**A POSSIBILIDADE/DIREITO DO MILITAR PASSAR PARA A RESERVA REMUNERADA ACUMULANDO PROVENTOS COM A REMUNERAÇÃO DE PROFESSOR**

**INTRODUÇÃO:**

O presente artigo tem por objetivo, a explanação do caso dos militares que se aposentam, entrando na denominada reserva, após o decurso do prazo de contribuição legalmente estabelecido para a concessão da aposentadoria, e a possibilidade de cumularem subsídios provenientes do exercício concomitante do magistério em instituição educacional pública ao qual também prestaram seus serviços.

A questão é demasiadamente controversa especificamente nas forças armadas: sob a ótica da consultoria jurídica do Ministério da Defesa e do Comando Aeronáutico, inexiste a possibilidade de acumulação de vencimentos (reserva + exercício do magistério), ao passo que, segundo entendimento da Marinha e de alguns constitucionalistas, tal possibilidade seria plenamente possível.

**PALAVRAS CHAVES:** Militar. Reserva. Ativa. Acumulação de cargos. Incompatibilidade de horários. Professor.

**DESENVOLVIMENTO:**

Sob o ponto de vista constitucional, centralizado na Lei Maior, em seu artigo 37, inciso XVI, não só é permitido a acumulação, como inexiste vedação em casos especialíssimos de dois cargos de professor, um cargo de professor com outro técnico ou científico ou de dois cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde, com profissões regulamentadas.

Para o ínclito doutrinador José Afonso da Silva, temos que:

“Autorizam-se, contudo, exceções, para possibilitar a acumulação nos seguintes casos: (a) dois cargos de professor; (b) um cargo de professor com outro técnico ou científico; (c) dois cargos ou empregos privativos de profissionais de. Saúde, com profissões regulamentadas. A redação primitiva do art. 37, XVI, autorizava as exceções, consignadas em suas alíneas; assim, em se tratando de exceções, não comportava extensão a empregos e funções, e nesse sentido dispõe o inciso XVII do mesmo artigo, dizendo que “a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange as autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público”. Posteriormente, contudo, a Emenda Constitucional 34/2001 deu nova redação à alínea “o” do mc. XVI, admitindo a acumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas. Na verdade o que essa emenda fez foi tomar permanente a disposição transitória contida no § 2º do art. 17 do ADCT, conforme se ‘observará no respectivo comentário” (Comentário contextual à Constituição, Malheiros Editores, 7ª. ed., 2010, São Paulo, p. 349).

E continua com a sabedoria que lhe é ímpar:

“Igualmente, é vedada a percepção simultânea de proventos da aposentadoria do art. 40 (titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e suas autarquias e fundações) ou dos arts. 42 (Polícia Militar) e 142 (Militares das Forças Armadas) com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados: a) os cargos cumuláveis na forma vista supra; (b) os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração (Emenda Constitucional 20/1998), sempre respeitado o teto do art. 37, XI” (Ob. cit. p. 349).

Reza o inciso XVI do artigo 37, na redação outorgada pela Emenda Constitucional nº 19/98, com destaque á letra “b”, que autoriza a cumulação de cargo técnico com o de professor, desde que compatível a cumulação de funções relativamente aos horários em que devam ser exercidas, vejamos:

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI. [(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm#art37xiii)

a) a de dois cargos de professor; [(Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm#art37xiii)

**b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;**[**(Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)**](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm#art37xiii)

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; [(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 34, de 2001)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc34.htm#art37xvic).

Traduzindo em miúdos, um técnico que seja professor universitário, na ativa, pode cumular cargos e, naturalmente, remunerações, desde que haja compatibilidade de horários - o que, no caso dos militares, dificilmente ocorreria, todavia, nos casos envolvendo-se servidores aposentados ou militares na reserva, o único impedimento que seria a incompatibilidade da horários, desapareceria completamente ante a aposentadoria remunerada.

Tanto é assim, que o C. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a possibilidade de tal cumulação, caso o aposentado remunerado exerça as mesmas funções permitidas pela Lei Suprema, todavia esteja na ativa ou invés de na reserva.

A vedação da acumulação de vencimentos com proventos advém da diferenciação de ambos institutos: enquanto os vencimentos são percebidos por servidores que se encontram na ativa, no exercício atual e contínuo de seus respectivos cargos, os proventos percebidos mensalmente pelos aposentados ou denominados na reserva decorrem

A proibição de acumulação de vencimentos com proventos decorre, na realidade, de uma regra simples: é que os vencimentos, que são percebidos pelos servidores públicos ativos, decorrem de um exercício atual do cargo, enquanto que os proventos dos aposentados decorrem de um exercício passado. Ambos, entretanto, vencimentos e proventos, constituem remuneração decorrente do exercício — atual ou passado — de cargos públicos, ou de empregos e funções em autarquias, empresas públicas, sociedades de economia e fundações mantidas pelo poder público (C.F., art. 37, XVI e XVII, art. 40).

Exatamente por tais motivos, é que essa acumulação de vencimentos e proventos incide na regra proibitiva, porque ambos –vencimentos e proventos — constituem remuneração decorrente do exercício de cargo público.

A própria constituição, em seu artigo 37, XVI, estabelece que “é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos”, observadas as exceções por ela previstas, de maneira que a vedação a acumulação remunerada decorrente do exercício de cargos públicos, de forma que a observação das exceções previstas e acima citadas, é a conformação da sua possibilidade de acumulação.

Sendo assim, pautados no princípio da isonomia, tanto o servidor público na ativa, ou seja, em pleno em exercício, quanto o retirado/aposentado, portanto, na reserva, gozam do mesmo regime jurídico permitido pela lei constitucional suprema, muito embora o militar, quando se encontre na ativa, deva respeitar o disposto no artigo 142, § 3º, inciso III, que disciplina:

“Art. 142. .............

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: [(Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc18.htm#art4)

............

III - O militar da ativa que, de acordo com a lei, tomar posse em cargo, emprego ou função pública civil temporária, não eletiva, ainda que da administração indireta, ficará agregado ao respectivo quadro e somente poderá, enquanto permanecer nessa situação, ser promovido por antigüidade, contando-se-lhe o tempo de serviço apenas para aquela promoção e transferência para a reserva, sendo depois de dois anos de afastamento, contínuos ou não, transferido para a reserva, nos termos da lei; [(Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc18.htm#art4).

O oficial da reserva usufrui da justa remuneração assegurada pelo tempo de trabalho e com as restrições próprias da carreira militar, podendo, inclusive, ser chamado à ativa em tempo de guerra e não podendo desafiar as autoridades militares, por manifestações públicas desabonadoras, entre outras implicações, sendo permitido a possibilidade de cumulação de militares desde que na reserva e não existindo incompatibilidade de horários.

Á corroborar com o aduzido, cumpre trazermos á baila o entendimento dos ínclitos ministros e juristas Celso Ribeiro Bastos e Ives Grandra Martins, senão vejamos:

Ao comentar o inciso II, do § 3º, do artigo 142, embora entendendo que o militar na ativa não pudesse cumular, admito a possibilidade da cumulação na reserva: “Para evitar descuidos, concessões políticas, tentações de cargos civis relevantes, o constituinte preferiu consagrar a vedação na Lei Suprema, objetivando exigir uma opção vocacional do militar. Se desejar atuar na área civil, deverá deixar de ser militar na hora, embora conserve as prerrogativas da reserva” (grifos não constantes do texto original) (Comentários à Constituição do Brasil, 5º volume, Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, Ed. Saraiva, São Paulo, 2ª. ed., 2000, p. 185).

É a própria Constituição federal em seus artigos 37, 142, §3º, inciso II, respectivamente, quem claramente, admite que os vencimentos dos ativos e os proventos dos inativos sejam acumulados, desde que “observadas as exceções” previstas nesta e, nos casos dos militares da reserva muito mais razão lhes assiste vez que o próprio artigo 142, § 3º, inciso II não veda, pelo contrário, autoriza haja vista a compatibilidade de horários advindos da reserva do militar, não havendo na Constituição federal proibição para tal hipótese de cumulação de cargos por dois anos.

Desta feita, sob á luz da CF/88, caso o militar esteja na reserva, não havendo ainda que se cogitar em incompatibilidade de horários, haja vista o mesmo encontrar-se aposentado, nem tampouco de matérias diante desse último requisito encontrar-se previsto na própria CF/88, há de ser considerada juridicamente legítima a possibilidade a possibilidade de o militar da reserva acumular os proventos da inatividade com o exercício e a remuneração com cargo de professor a que se refere o artigo 37, XVI, “b”, da Constituição de 1988”.

Informa-se ainda que a legislação, criou restrições apenas à acumulação dos militares em atividade (art. 142, § 3º, II e III), que devem passar para a reserva e assim tomar posse em outro cargo ou emprego; excepcionando e autorizando a de professor com técnico ou cientifico, na reserva, sendo essa posição adotada pela doutrina e jurisprudência, em favor das pretensões de acúmulo de funções e remunerações de oficial da reserva com a de professor, preservando-se a isonomia entre funcionários civis e militares, como ordena a legislação constitucional.

**CONCLUSÃO:**

Em suma, temos que as exceções insculpidas no inciso XVI, letra “b” são válidas para servidores na ativa ou aposentados, aplicando-se tanto a técnicos quanto a cientistas, de forma que os militares na ativa, por dois anos, e na reserva podem lecionar com cumulação de vencimentos, à luz dos artigos 5º, inciso XIII, que garante o direito ao trabalho e o artigo 7º, inciso VII, que proíbe o trabalho escravo. Ressalta-se que o § 10 do artigo 37 da CF admite exceções, aqui explicitadas e que o artigo 11 da EC. nº 20/98 só cuida de aposentadorias cumuladas e não de vencimentos da ativa com proventos de aposentadoria, não podendo ser avocada ao presente estudo, de forma que o militar passando para a reserva, pose cumular os proventos de sua aposentadoria com os vencimentos do magistério decorrentes da sua assunção de cargo para o qual tenha concorrido e, aprovado com louvor.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:**

Comentários à Constituição Brasileira de 1988, vol. 1, Ed. Saraiva, vol. 1, 3ª. ed., 2000, São Paulo.

Comentários à Constituição 1988, vol. 1, Forense Universitária, 1ª. ed., 1989, Rio de Janeiro.

Comentários à Constituição do Brasil, 2º vol., Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, Ed. Saraiva, 3ª. ed. 2004, São Paulo.

Dicionário Jurídico, Ed. Saraiva, vol. 4, 1998.

Editora Saraiva, 2ª. ed., 2000, São Paulo, Celso Ribeiro Bastos.

Comentário contextual à Constituição, Malheiros Editores, 7ª. ed., 2010, São Paulo.